

*Apéndice a la introducción al derecho.
Del derecho equívoco*

I.—La equidad	59
II.—El derecho de la necesidad	61

División de la ciencia del derecho

A.—División general de los deberes de derecho	62
B.—División general del derecho	63
No hay más que un solo derecho natural o innato	64
I.—Todos los deberes son: o deberes de derecho o deberes de virtud	66
II.—División según la relación objetiva de la ley al deber	66
III.—División según la relación subjetiva de los que obligan y de los obligados	67
División de la moral como sistema de los debe- res en general	69

APENDICE A LA INTRODUCCION DEL DERECHO

Del derecho equívoco. (Jus æquivocum)

Todo derecho, en el sentido *estricto* (*jus strictum*), va acompañado de la facultad de obligar. Pero se puede además concebir otro derecho en el sentido *lato* (*jus latum*), respecto del cual no puede una ley determinar la facultad de obligar. Ahora, este derecho lato, verdadero o falso, es de dos modos: la *equidad* y el *derecho de necesidad*. La equidad admite un derecho que no puede obligar, y la necesidad una exigencia sin derecho.

Pero se ve claramente que esta ambigüedad proviene de que hay casos de derechos dudosos, cuya decisión no puede encomendarse a nadie.

I

La equidad (æquitas)

La *equidad* (objetivamente considerada) no es un título en cuya virtud se pueda compeler a otro al cumpli-

miento de un deber puramente moral (ser benévolo o benéfico). El que pide algo en nombre de este principio se funda en su *derecho*; sólo que le faltan las condiciones que son necesarias al juez para decidir cuanto se le debe, y de qué manera se puede satisfacer su petición. Aquel que en una sociedad de comercio, por partes iguales, ha *contribuido*, sin embargo, más que los otros socios, y que por lo mismo en un caso de siniestro *pierde* más, puede *conforme a equidad* pedir que la sociedad le tenga en cuenta lo que ha interesado de más, y le señale una indemnización mayor que a los otros. Pero, según el derecho propiamente dicho (o estricto), el juez de este asunto, careciendo de datos determinados (*data*) para decidir lo que corresponde al demandante según contrato, denegaría su petición.

Un criado, a quien a fin de año se paga su salario en moneda que ha perdido parte de su valor durante el mismo año, y que ya no le sirve para comprar lo que con la misma suma hubiera podido adquirir en la época en que celebró su contrato, no puede apelar a su derecho, para obtener, en lugar de la igualdad numérica y material, la igualdad de valor, a fin de ser recompensado por un trabajo, que él estimaba en más de lo que vale el salario que se le da; no puede recurrir más que a la equidad (*divinidad* muda, cuya voz no puede ser escuchada); pero, como en el contrato nada se ha estipulado sobre este particular, el juez no puede ajustar su sentencia a condiciones imprevistas y no determinadas.

De donde se deduce que el *tribunal de la equidad* (en el litigio de los derechos de otro) es una verdadera contradicción. Únicamente cuando se trate de los derechos propios del juez, y puede obrar en asunto propio, puede y aun debe atender a la equidad. Por ejemplo, si la corona toma a su cargo las pérdidas que otros han sufrido en su servicio, y se le pide una reparación, aun cuando según el derecho estricto pudiera desatender esta reclamación, puesto que podría alegar que aquellos funciona-

rios habían aceptado aquellos cargos con todas sus consecuencias.

El lema (*dictum*) de la equidad, es, pues: “El derecho muy estricto es una injusticia muy grande” (*Summum jus summa injuria*). Pero este mal no puede corregirse por medio del derecho, por más que se refiere a una cuestión de derecho, porque la reclamación que se funda en la equidad no tiene fuerza más que en el tribunal de la conciencia (*forum cœli*), al paso que la cuestión de derecho se discute en el tribunal civil (*forum soli s. civile*).

II

Derecho de necesidad (Jus necessitatis)

Este pretendido derecho consiste en la facultad moral de defender mi vida, dando la muerte a quien no me hace daño. Es evidente que aquí debe haber un conflicto del derecho consigo mismo, porque no tratamos aquí del agresor *injusto* que atenta a mi vida, del que me defiendiéndome matándole (*jus inculpatæ tutelæ*), caso en el cual la recomendación de moderación (*moderamen*), no corresponde siquiera al derecho, sino a la moral; sino que se trata de la violencia lícita contra el que la ha usado conmigo, lo cual es prohibido por el derecho positivo.

Claro es que esta aserción no debe entenderse objetivamente, según el mandato de una ley, sino sólo en el sentido subjetivo, y tal como se pronunciaría la sentencia en justicia. En efecto no puede haber ninguna *ley penal* que condene a muerte a aquel que, naufragando con otro y corriendo el mismo peligro de perder la vida, le rechaza, apoderándose de la tabla con cuyo auxilio hubiera podido salvarse; porque la pena impuesta por la ley al que despojara al otro de la tabla salvadora, nunca podía ser

mayor que la pérdida de la vida. Semejante ley penal no tendría fuerza alguna represiva; porque la amenaza de un mal todavía *inseguro* (la muerte por sentencia del juez) no puede igualar al temor de un mal *seguro* (el de perecer ahogado). Por consiguiente, el hecho de la conservación mediante violencia, no debe ser considerado como inocente (*inculpabile*), es cierto, sino únicamente como *incastigable* (*impunibile*); y los doctores, por una extraña confusión, toman esta impunidad *subjetiva* por una impunidad *objetiva* (por una legalidad).

La máxima del derecho de necesidad es esta: *La necesidad carece de ley*; y sin embargo, no puede haber necesidad que haga legal la injusticia.

Se ha visto que en dos juicios de derecho (el derecho de equidad y el de necesidad), la *ambigüedad* (*æquivocatio*) proviene de la confusión de principios objetivos con los principios subjetivos del ejercicio del derecho en presencia de la razón y de la justicia, puesto que en estos casos, lo que todo el mundo reconoce como esencialmente justo en sí no tiene confirmación ante los tribunales, los cuales absuelven lo que debe ser considerado como injusto en sí; porque la noción del derecho en estos casos no puede tomarse en el mismo sentido.

DIVISION DE LA CIENCIA DEL DERECHO

A

División general de los deberes de derecho

Muy bien puede admitirse la división de *Ulpiano*, siempre que se dé a sus fórmulas el sentido que él mismo sin duda les dio, aunque no con bastante claridad; sentido de que son perfectamente susceptibles. Hélas aquí:

1º *Sé hombre honrado (honeste vive)*. La honradez en derecho (*honestas jurídica*) consiste en mantener en las relaciones con los demás hombres la dignidad humana, deber que se formula así: “No te entregues a los demás como instrumento puramente pasivo; procura ser para ellos al mismo tiempo un fin”. Este deber se definirá más adelante como una obligación deducida del derecho de la humanidad en nuestra propia persona (*lex justí*).

2º *No hagas daño a tercero (neminem læde)*, aun cuando para ello hubieras de renunciar a la sociedad de los demás hombres, y huir de toda sociedad humana (*lex jurídica*).

3º *Entra* (si no puedes evitarlo) con los hombres en una sociedad en que cada uno pueda conservar lo que le pertenece (*suum cuique tribue*). Si esta última fórmula se tradujera diciendo: “Da a cada uno lo suyo”, sería absurda; porque a nadie se le puede dar lo que ya tiene. Para darle, pues, algún sentido, ha de ser este: “Entra en un estado en que cada uno pueda conservar lo suyo contra los demás (*lex justitiæ*)”.

Estas tres fórmulas clásicas son, pues, al mismo tiempo los principios de la división del sistema de los deberes de derecho en *internos*, *externos*, y los que permiten derivar los últimos del principio de los primeros.

B

División general del derecho

1º El derecho, como *ciencia* sistemática, se divide en derecho natural, que se funda en principios puramente *a priori*, y en derecho *positivo* (reglamentario), que tiene por principio la voluntad del legislador.

2º El derecho como facultad (moral) de obligar a los otros, es decir, como título legítimo (*titulum*) contra ellos, de donde se deriva la división precedente, derecho *natural* y derecho *adquirido*. El primero es el que a cada uno corresponde naturalmente, independientemente de todo acto de derecho; el segundo por el contrario no puede existir sin un acto de esta naturaleza.

Lo Mío y lo Tuyo naturales, pueden también llamarse Mío y Tuyo *internos* (*meum et tuum internum*), porque lo Mío y lo Tuyo externo, siempre debe ser adquirido.

No hay más que un solo derecho natural o innato

La *libertad* (independencia del arbitrio de otro), en la medida en que puede subsistir con la libertad de todos, según una ley universal, es este derecho único, primitivo, propio de cada hombre, por el solo hecho de ser hombre. La *igualdad* natural, es decir, la imposibilidad moral de ser obligado por los demás a más cosas que aquellas a que están obligados respecto de nosotros; por consiguiente, la cualidad del hombre, de ser *dueño de sí mismo* (*sui juris*), al mismo tiempo la cualidad de hombre *irrepreensible* (*justi*), porque antes de todo acto de derecho, no ha hecho daño a nadie; en fin hasta la facultad de proceder con los otros de un modo que de suyo no les perjudica, si ellos no ponen algo por su parte, por ejemplo, la facultad de comunicarles simplemente su pensamiento, de referirles alguna cosa, verdadera o falsa (*veriloquium aut falsiloquium*), o de hacerles una promesa leal, porque depende enteramente de ellos el creerle o no creerle (1), to-

(1) Hay la costumbre de considerar como **mentira** toda falsedad dicha con intención, aunque sólo sea por ligereza de espíritu, porque con ella se puede causar daño, aunque no sea más que el ridículo en que incurre el que por efecto de su credulidad re-

das estas facultades están ya contenidas en el principio de la libertad innata, y no difieren efectivamente de ella (como miembros de una división sometida a una noción superior de derecho).

Se ha introducido en el sistema del derecho natural esta división (en cuanto se refiere al derecho innato), a fin de que, si se suscita alguna dificultad con ocasión de un derecho adquirido, y se duda a cual de las partes corresponde la obligación de probar (*onus probandi*) ya sea un hecho dudoso, ya el derecho, si el hecho está establecido, el que rechaza esta obligación puede apelar metódicamente, y como a títulos diferentes de derecho, a su derecho natural de libertad (derecho que se especifica según las diferentes relaciones que se dan).

Ahora bien, puesto que no hay, con respecto al derecho natural, y por consiguiente con respecto al Mío y Tuyo interno, *derechos*, sino solamente un derecho *único*, la división más general puede, como compuesta de dos miembros muy diferentes, relegarse a los prolegómenos, y la división del derecho referirse simplemente al Mío y Tuyo exterior.

pite lo que ha oído. Pero en sentido jurídico no se llama mentira más que a la falsedad, por la cual se perjudica inmediatamente el derecho de otro; por ejemplo, si tú pretendes con falsía haber celebrado un contrato con otro para privarle de sus bienes (*falsiloquium dolosum*); y esta diferencia entre nociones muy parecidas no carece de fundamento, puesto que cada uno es siempre libre de tomar o no al pie de la letra lo que se le dice, o de interpretarlo a su manera, si bien es cierto que la reputación de un hombre, en cuya palabra no se puede fiar, está cerca del oprobio de la mentira, que apenas se distingue la línea de demarcación entre lo que corresponde al derecho y lo que corresponde a la moral.

División de la metafísica de las costumbres en general

I

Todos los deberes son, o *deberes de derecho* (*officia juris*), es decir, deberes tales que su legislación puede ser exterior, o *deberes de virtud* (*officia virtutis seu ethica*), que no son susceptibles de semejante legislación. Estos últimos deberes no pueden someterse a una legislación exterior, porque tienen un *fin* (el de tenerlos) el cual es al mismo tiempo un deber. Ahora bien, ninguna legislación puede hacer que nos propongamos un fin (porque esto es un acto interno del espíritu), aun cuando puedan ordenarse y prescribirse acciones exteriores que conduzcan a este objeto, sin que el sujeto se las proponga como fin.

Observación. Pero, ¿por qué la moralidad es definida ordinariamente (entre otros por *Cicerón*) *la ciencia de los deberes*, cuando, sin embargo, los unos son correlativos de los otros? La razón es que no conocemos nuestra propia libertad, de la cual proceden todas las leyes morales, por consiguiente, todos los derechos y todos los deberes, más que por el *imperativo moral*, que es un principio de enunciación del deber, principio de donde puede deducirse inmediatamente la facultad moral de obligar a los demás, es decir, la noción del derecho.

II

Puesto que en la ciencia de los deberes el hombre puede y debe ser representado como una personalidad inde-

pendiente de las determinaciones físicas (*homo noumenon*) en cuanto a su libertad, facultad que está por completo fuera del alcance de los sentidos, y por lo tanto también en cuanto a su humanidad, en contraposición al hombre considerado como sujeto a estas determinaciones (*homo phaenomenon*), el derecho y el fin, referidos todavía al deber en esta doble cualidad, darán la división siguiente:

División según la relación objetiva de la ley al deber

DEBERES RESPECTO DE SÍ MISMO.			
DEBERES DE DERECHO.	1º	DEBERES PERFECTOS.	3º
	Derecho de la naturaleza humana en nuestra propia persona.		Fin de la naturaleza humana en nuestra propia persona.
DEBERES DE VIRTUD.	2º	DEBERES IMPERFECTOS.	4º
	Derechos de los hombres		Fin de los hombres.
DEBERES RESPECTO DE OTRO.			

III

Como los sujetos en los cuales se considera la relación del derecho al deber (sea o no real) son susceptibles de relaciones diferentes, hay posibilidad de una división por este concepto.

*División bajo el punto de vista subjetivo de los obligantes
y de los obligados*

1ª

Relación jurídica del hombre con seres **que no tienen derechos ni deberes.**

Ninguna (**vacat**).

Porque son seres privados de razón, que no nos obligan, y respecto de los cuales no podemos ser obligados.

2ª

Relación del hombre con seres que tienen derechos y deberes.

Existe (**Adest**).

Porque es una relación de hombre a hombre.

3ª

Relación jurídica del hombre con seres que no tienen más que deberes sin derecho alguno.

Ninguna (**vacat**).

Porque no podrían ser más que hombres sin personalidad (los siervos y los esclavos).

4ª

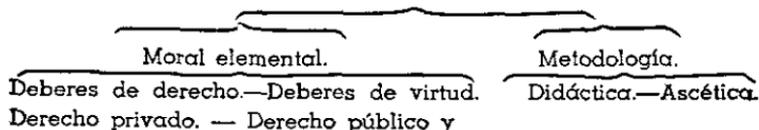
Relación jurídica del hombre con un ser que no tiene más que derechos sin ningún deber(Dios).

Ninguna (**vacat**).

A saber, en la filosofía sola, porque nada hay en ella que sea susceptible de experiencia.

No hay, pues, relación *real* de derecho y de deber más que en el número 2. La razón de que no la haya en el número 4 es que el deber, si existiera, sería *trascendente*, es decir, tal que no podría *señalarse* como correspondiente ningún sujeto exterior que obligase. Esta relación, bajo este punto de vista teórico es, pues, aquí puramente *ideal*; es decir, que tiene por término un ser de razón que nos *figuramos*, no por medio de una noción completamente *vana*, sino mediante una noción útil para nosotros mismos y para la máxima de la moralidad interna; por consiguiente respecto de la práctica interna; noción fecunda que contiene también todo nuestro deber *inmanente* (practicable) bajo esta relación puramente pensada.

División de la Moral como sistema de los deberes en general



Todo lo que no contiene simplemente la materia, sino también la forma sistemática de la filosofía moral científica, con tal que los elementos metafísicos hayan establecido perfectamente sus principios generales.

No puede hacerse la división principal del derecho natural (como a veces es costumbre) en derecho *natural* y derecho *social*, sino que debe hacerse en derecho natural y derecho *civil*; el primero de estos derechos se llama derecho *privado*, el segundo derecho *público*. En efecto, el derecho social o privado no se opone al *estado de naturaleza*, pero sí el derecho civil o público, porque puede ciertamente haber sociedad en el estado de naturaleza, pero no una sociedad *civil* (que garantice lo Mío y lo Tuyo por medio de leyes públicas); por esto al primero de los derechos precedentes se le llama derecho privado.